761/06

Den 4. december 2006 blev i sag nr. 68.493:

xxxxxx xxxxx
xxxxxxxxxxxx xx x
xxxx xxxxxxxxxx

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København C

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har pensionsforsikring i SEB Pension (tidligere Codan Forsikring /S), klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning for tab af erhvervsevne.

Selskabet har afvist at yde præmiefritagelse og forsikringsydelse udover den 17/9 2004 med henvisning til, at den generelle erhvervsevne ikke kan anses for nedsat i dækningsberettigende grad.

Klageren, der er født i 1949 og uddannet maler, har været sygemeldt siden marts 2003. Klageren har siden sin færdiguddannelse som maler og militærtjeneste i 1970 arbejdet som maler - i perioden 1989 til sygemeldingen i marts 2006 som selvstændig med eget malerfirma. Det fremgår af sagen, at klageren gennem hele folkeskolen har gået i specialklasse grundet stærk ordblindhed og ikke siden har været beskæftiget med boglig indlæring.

Klagerens forsikring yder dækning for tab af erhvervsevne, såfremt erhvervsevnen grundet helbredsforringelse nedsættes med halvdelen eller mere.

I journal fra H. Sygehus den 30/5 2003 er det bl.a. anført:

"KONKLUSION
Det drejer sig sandsynligvis om en subacromial bursit.
Det har kun stået på i 2½ måned. Overvejende sandsynligt udløst af arbejdet.
Der gives i dag en blokade i subacromialrummet bestående af
1 ml Diprospan og 8 ml Marcain.
Efter få min. kan han abducere med betydelig færre smerter.
Jeg har informeret ham om, at man godt kan få skuldersmerterne til at falde til ro ved blokadebehandling, men at der er stor risiko for at de vender tilbage hvis han vender tilbage til det skulderbelastende arbejde som maler."

Overlæge N.C. har i journal dateret 14/11 2003 anført:
"Pt. gener har nu varet over 1 år. Han kan ikke vende tilbage som maler på arbejdsmarkedet idet dette indebærer hårdt skulderbelastende arbejde. Hans skulder vil ikke blive væsentlig bedre end nu."

Læge M.Z. har i journal af 9/12 2003 anført:
"Diagnoser:
Impingement (indeklemning) / supraspinatussenetendinit / subakromial bursit.
Prognose: Pt. bør omskoles til ikke skulderbelastende arbejde. Er efter mit skøn klar til omskoling primo 2004. Man opnår næppe yderligere ved at vente.
Bør raskmeldes mhp. omskoling."

Grundet vedvarende gener i tiden herefter blev klageren opereret i venstre skulder den 13/8 2004. I hospitalsjournalen ved kontrolbesøget 3 måneder herefter er bl.a. anført:
"EPIKRISE
Ambulant notat
Kontrol 3 måneder efter venstresidig skulderartroskopi, hvor der blev foretaget resektion af den subacromiale bursa.
Der har ikke været den helt store effekt af operationen. Umiddelbart efter gik det meget godt, men nu har han det stort set som før operationen.
Han er også begyndt at få lignende gener fra den højre skulder.

Objektivt: Der er normal bevægelighed i begge skuldre, men der er smerter såvel ved abduktion som ved udadrotation med armen ned langs siden, og der er positiv impingementtegn for begge skuldre, mest udtalt venstre.
Der er sådan set ikke tegn til frossen skulder.
Der er foretaget skulderartroskopi, hvor der blev konstateret plane forhold på undersiden af acromion og der blev foretaget resektion af bursaen.
Man kan således ikke tilbyde ham mere kirurgisk. Det er muligt, han vil kunne have gavn af akupunktur, og han opfordres til selv at tage kontakt til akupunkturkyndig læge.
Ellers må han lære at leve med de gener, der er nu.
Arbejdsmæssigt er han ophørt helt med malervirksomheden og venter nu på udspil fra kommunen.
Pt. afsluttes."

Selskabet har i skrivelse af 3/9 2004 til klageren meddelt, at der ikke længere vil blive bevilget udbetaling af ydelser samt præmiefritagelse med henvisning til, at udbetalingen af de midlertidige ydelser og præmiefritagelsen har varet i 18 måneder, og at fortsat udbetaling forudsætter, at den generelle erhvervsevne er nedsat i dækningsberettigende grad, hvilket selskabet vurderede ikke var tilfældet.

Speciallæge i almen medicin I.V.P. har i statusattest til F. Kommune den 11/10 2004 anført:

"Det vurderes at pt har kroniske skuldersymptomer. Pt har konstante smerter fra begge skuldrer, som forværres ved belastning. Pt skal specielt undgå tungt arbejde og arbejde med armene over horisontalplanet.
Der findes ikke umiddelbart behandlingsmuligheder fraset ovennævnte. Akupunktur vil næppe helbrede pt., men kan evt. afhjælpe visse symptomer.
…
Konklusion: Der skal tages skånehensyn i forhold til den kroniske skulderlidelse.
Man er nødt til at tage hensyn til patientens ordblindhed."

REVA K. foretog herefter vurdering af klagerens fremtidige beskæftigelsesmuligheder. Af erklæring af 16/3 2005 fremgår bl.a.:

"**Sammenfatning**

JW [klageren] har indtil nu været i et 5 måneders afklaringsforløb ved R.K. - de sidste to en halv måneder i en virksomhedspraktik ved SNM, hvor JW har været beskæftiget som medhjælper og håndlanger i forbindelse med nybyggeri.

Praktikken har vist, at JW har været nødt til at gå ned fra 25 timer til 20 timer ugentligt for at undgå sygefravær, og at JW kan klare lettere håndlanger opgaver i forbindelse med et nybyggeri (herunder også lettere malerarbejde).

Arbejdsopgaverne har vist sig at passe godt til JW's fysiske problemer, ligesom JW er glad for den fleksibilitet, der ligger i arbejdet, og som muliggør, at han f.eks. kan møde senere en dag, hvor han har meget ondt.

Virksomheden er omvendt også tilfreds med JW's indsats og er interesseret i at ansætte JW på særlige vilkår.

JW forventes at afslutte virksomhedspraktikken den 03.04.2005."

Klagerens advokat har i skrivelse af 17/6 2005 oplyst selskabet om, at klageren har fået bevilget fleksjob og har i skrivelsen anmodet om selskabets revurdering af sagen. I skrivelse af 24/8 2005 har selskabet efter fornyet gennemgang af sagen fastholdt sin afgørelse og bl.a. anført:

"Det er vores opfattelse, at Deres klients generelle erhvervsevne ikke kan anses for nedsat med mindst 50 %, idet han burde kunne bestride et ikke-skulderbelastende arbejde på mere end halv tid. Vi skal i denne forbindelse bemærke, at det af fleksjobsagens akter fremgår, at Deres klient er ansat i sit fleksjob 20 timer om ugen, hvor han ikke helt er fritaget for fysisk belastning af sin skulder. Det fremgår bl.a., at han har udført lettere malerarbejde, hvilket ikke synes at tilgodese Deres klients skånebehov i tilstrækkeligt omfang. Vi er således af den opfattelse, at Deres klient

burde kunne varetage et job med mere skånsomme vilkår i et omfang svarende til mere end halv tid.

Vi skal ligeledes bemærke, at det forhold, at Deres klient er visiteret til fleksjob med 2/3 løntilskud, ikke medfører, at Deres klients generelle erhvervsevne dermed kan anses for nedsat med mindst 50 %. Kommunen har alene foretaget en vurdering af Deres klients arbejdsevne, hvilket adskiller sig fra begrebet erhvervsevne, som er anvendt i Deres klients forsikringsbetingelser. Når kommunen fastsætter tilskudsgraden i et fleksjob, vurderes arbejdsevnen udelukkende i forhold til det konkrete fleksjob og ikke i forhold til arbejdsmarkedet generelt. Kommunens beslutning om størrelsen af tilskudsgraden i Deres klients fleksjob kan således ikke tages som udtryk for, i hvilken grad Deres klients generelle erhvervsevne er nedsat.

Idet vi således er af den opfattelse, at J.W.s generelle erhvervsevne ikke kan anses for nedsat med mindst 50 %, kan vi ikke bevilge præmiefritagelse og udbetaling af ydelser udover den 1. september 2004."

Over for nævnet har klagerens advokat i skrivelse af 23/12 2005 nedlagt følgende påstand:

"**Påstand:**

For Ankenævnet for Forsikring nedlægges påstand om at min klient er berettiget til præmiefritagelse og udbetale af helbredsbetinget forsikringsydelse i henhold til den hos Codan Forsikring tegnede personforsikring police nr. … 6 med virkning fra den 1. november 2003, subsidiært senere tidspunkt.

Derudover at min klient er berettiget til forrentning af de ikke betalte ydelser i henhold til FAL § 24."

Til støtte for sin påstand har advokaten anført:

" **Begrundelse:**

6. 68.493

J.W. er maler. I forbindelse med sin sygemelding har Codan bevilget præmiefritagelse og udbetaling af forsikringsydelse i perioden 17. juni 2003 til 1. november 2003 (bilag ..).

Min klient har ikke formået at vende tilbage til sit arbejde på normale vilkår, men er af F. Kommune den 2. maj 2005 bevilget fleks-job. (bilag ..) Min klient er således ansat som arbejdsmand hos SNM med en ugentlig arbejdstid på ca. 20 timer. Arbejdstiden er normalt 8 til 12. I arbejdstiden er der endvidere pauser, således at min klients effektive arbejdstid pr. uge maksimalt er 17 timer.

Jobindholdet er lettere håndværksarbejde, finish opgaver inden for malerarbejdet, små reparationer samt at fungere som håndlanger for øvrige ansatte.

Der er skånehensyn bl.a. i form af nedsat arbejdstid. Endvidere er der skånehensyn i forhold til tunge løft og ensidigt, monotomt og skulderbelastende arbejde. Der er tillige fleksibilitet i forhold til arbejdstempo.

Bevilling af fleks-job er sket med 2/3 løntilskud.

På ovennævnte baggrund samt oplysningerne vedlagt i bilag gøres det gældende, at J.W.s erhvervsevne er nedsat i en sådan grad, at han siden 1. november 2003 har været berettiget til at få udbetalt forsikringsydelse og opnå præmiefritagelse."

Selskabet har over for nævnet ved skrivelse af 15/2 2006 fastholdt sin afgørelse. Selskabet har til støtte herfor bl.a. anført:

"Vi skal … bemærke, at sagen har været forelagt for vores lægekonsulent, der har vurderet, at forsikredes lidelse alene burde medføre begrænsninger i erhverv, hvor armene skal føres over skulderhøjde. Forsikredes generelle erhvervsevne kan således ikke anses for nedsat med mindst 50 %.

Vi skal henlede nævnets opmærksomhed på, at forsikrede rent faktisk arbejder 20 timer om ugen i sit fleksjob, hvilket er mere end halv tid. Allerede af denne grund er

det efter vores opfattelse klart, at forsikredes generelle erhvervsevne ikke kan anses for nedsat med mindst 50 %.

I denne forbindelse skal vi særligt bemærke, at forsikrede såvel i sit praktikforløb som i sit fleksjob har udført arbejde, herunder lettere malerarbejde, der efter vores opfattelse ikke synes at tilgodese hensynet til forsikredes skulderlidelse. Forsikrede er rent faktisk blevet tilrådet ikke at udføre malerarbejde, jf. statusattest af 3. marts 2004 (bilag ..). Forsikrede burde således kunne arbejde mere end 20 timer om ugen med arbejdsopgaver, der i det væsentligste ikke kræver brug af armene over skulderhøjde.
…
Da vi således er af den opfattelse, at forsikredes generelle erhvervsevne ikke kan anses for nedsat med mindst 50 %, skal vi fastholde, at forsikrede ikke har været berettiget til præmiefritagelse og udbetaling af ydelse fra det tidspunkt, hvor vi overgik til en vurdering af forsikredes generelle erhvervsevne.

Som tidligere nævnt overgik til en vurdering af forsikredes generelle erhvervsevne den 1. september 2004. I forbindelse med behandlingen af nærværende klagesag er vi dog blevet opmærksomme på, at forsikrede burde have haft udbetalt fulde midlertidige ydelser indtil den 17. september 2004. Forsikrede vil derfor snarest muligt få tilsendt en check svarende til udbetaling af midlertidige forsikringsydelser i perioden 1. september 2004 til 17. september 2004 tillagt renter i henhold til FAL § 24. Herudover vil forsikrede få tilbagebetalt for meget indbetalt præmie for samme periode."

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**§ 7 Dækning ved tab af erhvervsevne.**
…
Tab af erhvervsevne foreligger, når den forsikrede ikke længere er i stand til - bedømt under hensyntagen til den forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Der er således tale om en generel og ikke individuel målestok, idet forsikredes erhvervsevne vurderes i forhold til alle erhverv, man med rimelighed kan forlange,

forsikrede skal påtage sig - herunder også erhverv, som eventuelt måtte forudsætte omskoling. Hvis forsikrede anses for egnet til omskoling, og det må antages, at forsikrede efter en omskoling vil kunne oppebære en trediedel, respektive halvdelen af den i stk. 3 beskrevne indtjening, er der ikke ret til forsikringsydelser.

…

- nedsættes erhvervsevnen med mellem halvdelen og totrediedele af den fulde erhvervsevne, udbetales halvdelen af forsikringsydelsen. Samtidig nedsættes præmien til halvdelen af præmien for dækningskode 2 - tab af erhvervsevne.

- nedsættes erhvervsevnen med totrediedel eller mere af den fulde erhvervsevne, udbetales den fulde forsikringsydelse, og der ydes fuld fritagelse for betaling af præmien for dækningskode 2 - tab af erhvervsevne.

Hvis erhvervsevnen ikke er nedsat med mindst halvdelen af den fulde erhvervsevne, er der hverken ret til udbetaling af tab af erhvervsevne eller fritagelse for betaling af præmie."

Nævnet udtaler:

Det fremgår af sagens akter, at klageren er i stand til at bestride et 20-timers fleksjob til dels inden for sit fag.

Efter sin gennemgang af sagen - herunder kommunalt og lægeligt materiale - finder nævnet, at klagerens generelle erhvervsevne ikke kan anses nedsat i dækningsberettigende grad.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann